

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

10167 *Resolución de 5 de julio de 2018, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad de San Sebastián n.º 1, por la que se suspende la inscripción de una escritura de aceptación y partición de herencia.*

En el recurso interpuesto doña Ana Isabel Jaurrieta Alegría, notaria de San Sebastián, contra la calificación del registrador de la Propiedad de San Sebastián número 1, don Juan Lorenzo González Sarmiento, por la que se suspendió la inscripción de una escritura de aceptación y partición de herencia.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por la notaria de San Sebastián, doña Ana Isabel Jaurrieta Alegría, de fecha 13 de febrero de 2018, se otorgaron las operaciones particionales causadas por el óbito de doña M. T. L. S., fallecida el día 25 de agosto de 2017, viuda de sus únicas nupcias y dejando cuatro hijos, llamados doña M. J., doña S., doña M. Y. y don I. T. L.

En su último testamento ante la misma notaria, de fecha 6 de noviembre de 2008, en la parte dispositiva, había legado a sus hijas doña M. J. y doña S. T. L., lo que por legítima estricta les correspondiese, e instituyó herederos a sus hijos doña M. Y. y don I. T. L. en tres doceavas partes a cada uno, y a sus nietas doña S. y doña N. T. L., hijas de doña M. Y. T. L., en dos doceavas partes a cada una de ellas.

En la citada escritura de partición de herencia concurren los cuatro declarados herederos –dos hijos y las dos nietas llamadas– no compareciendo inicialmente los dos hijos legatarios de la legítima estricta.

II

Presentada el día 19 de febrero de 2018 la referida escritura en el Registro de la Propiedad de San Sebastián número 1, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Presentado en este Registro con fecha diecinueve de febrero del corriente año, la escritura de partición hereditaria otorgada el trece de febrero del mismo año ante la Notario de San Sebastián doña Ana Isabel Jaurrieta Alegría, número 106 de protocolo, con número de entrada 673/2018, que causó el asiento de presentación 1767 del Diario 105.

Resultando. En ella se hace constar que la causante doña M. T. L. S., falleció en esta ciudad el día veinticinco de agosto de dos mil diecisiete, habiendo otorgado testamento ante la Notario de San Sebastián doña Ana Isabel Jaurrieta Alegría el día seis de noviembre de dos mil ocho, número 937 de protocolo, en el que dispuso lo siguiente: lega a sus hijas doña M. J. y doña S. T. L. lo que, por legítima estricta les corresponda; e instituye herederos a sus hijos doña M. Y. y don I. T. L. en tres doceavas partes cada uno y a sus nietas doña S. y doña N. T. L., hijas de doña M. Y. T. L., en dos doceavas partes cada una.

Resultando. En dicha escritura hereditaria comparecen las herederas doña M. Y. T. L., don I. T. L., doña N. T. L. y doña S. T. L., adjudicándose los bienes

hereditarios en la forma y proporción determinada en la misma, y en la que no comparecen las legitimarias doña M. J. T. L. y doña S. T. L.

1. Considerando que aquí nos encontramos ante una cuestión derivada de la aplicación de la nueva Ley Civil del País Vasco, Ley 5/2015 de 25 de junio, de una sucesión causada después de su entrada en vigor y que se rige por las disposiciones contenidas en la misma junto con la voluntad del causante recogida en un testamento otorgado el día 6 de noviembre de 2008 ante la misma Notaria pero bajo la vigencia del derecho común vigente en este territorio histórico en tal fecha.

2. Considerando que las cuestiones relativas a la competencia de la D.G.R.N para conocer esta materia y así como de los conflictos de derecho interregional e intertemporal han sido ya resueltos en las Resoluciones de la D.G.R.N. de fecha 6 de octubre de 2016 y 12 de junio de 2017.

3. Considerando que la cuestión que ahora se plantea es averiguar cuál ha sido la voluntad del testador cuando en el testamento en la cláusula primera deja a sus hijas doña M. J. y doña S. T. L. la legítima estricta y a continuación en la cláusula segunda instituye herederos en diez doceavas partes de la herencia a sus hijos doña M. Y. y don I. T. L. y sus nietas doña S. y doña N. T. L.

4. Considerando que la voluntad del causante debe interpretarse atendiendo al momento de su otorgamiento, resulta de SSTs, como las de 29 de enero de 1985 y 26 de abril de 1997, que afirman que la principal finalidad de la interpretación del testamento es investigar la voluntad real o al menos probable del testador, en sí misma, atendiendo incluso a circunstancias exteriores al testamento. Por tanto, a menos que haya base interpretativa suficiente en el testamento para entender lo contrario, la voluntad testamentaria a determinar será la existente en el momento de la perfección de testamento con arreglo a la Ley y criterios de interpretación entonces vigentes.

5. Considerando que la interpretación integrada de ambas cláusulas nos puede llevar a dos conclusiones diferentes, la primera, que la voluntad de la causante es dejar a las legitimarias doña M. J. y doña S. T. L. lo que por legítima estricta les corresponda, pues no podía obrar de otro modo dado el sistema legitimario del Código Civil vigente en Guipúzcoa en el momento de redactar el testamento y a continuación en la cláusula segunda realiza una institución de heredero solo en diez doceavas partes dejando vacante dicha institución en cuanto a dos doceavas partes, respecto de las cuales habría que abrirse la sucesión intestada, interpretación que habría que rechazar por absurda.

O por el contrario entender que la voluntad del testador era, que las legitimarias doña M. J. y doña S. T. L. recibieran esas dos doceavas partes, su legítima estricta, respecto de las cuales el testador no había hecho institución de heredero, pues su voluntad era que en esas participaciones sucedieran esas dos legitimarias.

Considerando que, a tenor de la resolución de 6 de octubre de 2016 habría que considerar apartadas de la sucesión a estas dos legitimarias al haber desaparecido en la Ley Civil del País Vasco la legítima estricta, siendo ahora la legítima global que se puede dejar a uno o varios de los legitimarios entendiéndose apartados, intencionadamente o no, a los demás.

Y así lo entiendo, cuando si a continuación se realiza la institución de heredero en la totalidad de la herencia a favor de uno o varios de los legitimarios, y así lo aplico en las testamentarias que llegan a este Registro en el que sirvo.

Pero entiendo que esta no es la interpretación aplicable a la testamentaria que nos ocupa, pues al haber instituido herederos a doña M. Y. y don I. T. L. y sus nietas doña S. y doña N. T. L. en solo diez doceavas partes, es porque su voluntad era que en las otras dos doceavas partes sucedieran doña M. J. y doña S. T. L. por ser esas dos doceavas partes iguales a lo que por legítima les corresponde. No que acreciera a los instituidos herederos, pues de haberlo querido así, los hubiera instituido en el cien por ciento y no solo en diez doceavas partes.

Por lo expuesto, por no comparecer en la escritura otorgada ante la Notario de San Sebastián doña Ana Isabel Jaurrieta Alegria el día trece de febrero de dos mil dieciocho, la legitimarias doña M. J. y doña S. T. L., legitimarias de dos doceavas partes en la herencia causada por fallecimiento de doña M. T. L. S., suspendo la inscripción de la citada escritura.

La presente calificación negativa determina la prórroga del asiento de presentación por el plazo que señala el artículo 323.1.º de la Ley Hipotecaria.

Esta calificación podrá (...)

San Sebastián, nueve de marzo de dos mil dieciocho.–El Registrador (firma ilegible).»

III

A la vista de la calificación negativa, las hijas que no habían concurrido a la partición, mediante escritura de fecha 6 de abril de 2018 ante la misma notaria de San Sebastián, doña Ana Isabel Jaurrieta Alegria, procedieron a subsanar, en unión de los otros otorgantes, la partición que había sido realizada, y causó inscripción en el Registro de la Propiedad de San Sebastián número 1 en fecha 9 de abril de 2018.

IV

Contra la anterior nota de calificación, doña Ana Isabel Jaurrieta Alegria, notaria de San Sebastián, interpuso recurso el día 18 de abril de 2018 en el que alegó lo siguiente:

«1. (...) Hay un conflicto de derecho intertemporal, que se plantea porque en una misma región de Derecho Foral coexisten en una materia el Código Civil y la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco, cuya solución la encontramos en la disposición transitoria primera de la citada Ley 5/2015, que se remite a la disposición transitoria 12.ª del Código Civil y, por lo tanto, fallecida la testadora tras la entrada en vigor de la nueva ley, su sucesión se ajustara a lo dispuesto por esta (Ley 5/2015, de 25 de junio).

Como consecuencia, será de aplicación el artículo 48 de la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco, que en su número 2 dice: "El causante está obligado a transmitir la legítima a sus legitimarios, pero puede elegir entre ellos a uno o varios y apartar a los demás, de forma expresa o tácita".

Hay un conflicto interregional, que se produce por un testamento otorgado bajo la normativa del Código Civil por una testadora que en el momento de su otorgamiento tenía vecindad civil común pero que en el momento de su fallecimiento por modificación de la ley, tiene vecindad civil foral vasca.

De conformidad con los artículos 9.8 y 16 del Código Civil, la sucesión se rige por la vecindad civil de la causante en el momento de su fallecimiento, que ha sido la vasca, si bien el testamento otorgado bajo la vigencia de la vecindad civil común es válido, pero las legítimas se ajustaran a la vecindad civil vasca que es la que rige la sucesión, artículo 48-2 de la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco.

En cuanto a la consideración del Sr. Registrador de que los conflictos de derecho interregional e intertemporal han sido resueltos en las Resoluciones de la D.G.R.N. de fecha 6 de octubre de 2016 y 12 de junio de 2017, las notas fundamentales a destacar son:

Doña M. T. L. S. lega a sus hijas Doña M. J. y Doña S. T. L. lo que por legítima estricta les corresponda; e instituye herederos a sus hijos Doña M. Y. y Don I. T. L. en tres doceavas partes cada uno, y a sus nietas Doña S. y Doña N. T. L. (hijas de Doña M. Y. T. L.), en dos doceavas partes cada una.

Por lo tanto, en este caso, se ha respetado la legítima de los descendientes conforme al artículo 48 de la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco, que recoge la posibilidad de elegir a uno o varios de los legitimarios, como se ha designado a varios de ellos, debe entenderse cumplida la exigencia.

2. En cuanto a la consideración del Sr. Registrador de que se trata de un problema de interpretación de la voluntad de la testadora, las notas fundamentales a destacar son:

La ley fundamental de la sucesión es la voluntad de la causante, estando está limitada por aquellas disposiciones de orden imperativo, como las que tienen por objeto el respeto de los derechos legítimos.

La disposición testamentaria en la que Doña M. T. L. S. se limita a dejar a sus dos hijas lo que por legítima estricta les corresponda, constituye un indicio de que la voluntad de la causante era dejar a las mismas el menor contenido de derechos posible y que la mención de estas en el testamento solo se encuentra motivada por el hecho de que la Ley les reconoce un derecho hereditario cuya inexistencia habría llevado a la testadora a no haberles mencionado en el testamento.

3. En cuanto a la consideración del Sr. Registrador de que la voluntad de la testadora era dejar a las legitimarias Doña M. J. y Doña S. T. L. dos doceavas partes, las notas fundamentales a destacar son:

Que si la voluntad de la testadora era dejar a cada una de sus hijas Doña M. J. y Doña S. T. L. una doceava parte, se hubiera hecho expresamente, mencionando la cuota en que dicha legítima consiste, y más cuando en la cláusula segunda del testamento instituye herederos a sus hijos Doña M. Y. y Don I. T. L. en tres doceavas partes cada uno, y a sus nietas Doña S. y Doña N. T. L. (hijas de Doña M. Y. T. L.), en dos doceavas partes cada una.

Por qué no se incluyó en la institución de herederos la cuota de una doceava parte a cada una de sus hijas Doña M. J. y Doña S. T. L., fue porque se estaba cumpliendo con una obligación legal.

4. En cuanto a la consideración del Sr. Registrador de que queda vacante la institución de herederos en cuanto a dos doceavas partes, las notas fundamentales a destacar son:

Como Notario autorizante del testamento y conocedora de la voluntad de la testadora, la redacción de la cláusula primera se debe a una intención de hacer comprensible a la testadora la parte que, por imperativo legal, corresponde a cada una de sus hijas Doña M. J. y Doña S. T. L., ya que no es posible desheredarlas, en el momento del otorgamiento del testamento.

Apoya esta interpretación el hecho de que la atribución de los derechos a las dos hijas se realice por medio de un legado y no por medio de la institución de heredero a favor de las mismas.

La condición de heredero tiene una vis atractiva sobre posibles legados vacantes, así se deduce de artículos como el 888 del Código Civil, que se refundirán en la masa de la herencia.

Siguiendo este criterio, puede deducirse que la voluntad de la testadora fue que la porción vacante derivada de la reducción de los derechos legítimos legales corresponda a quienes designa herederos frente a quienes designa legatarios.

Extender la voluntad de la testadora más allá de la literalidad de la cláusula testamentaria, que parece claro que se realiza en atribución de la legítima, es una cuestión que no puede deducirse de una manera indubitada de la lectura del testamento.

Es más, atendiendo al momento del otorgamiento, la voluntad de la testadora (debidamente asesorada por el notario autorizante) se forma con arreglo al contexto legislativo vigente en dicho momento, por lo que deducir que hubiera atribuido la legítima a sus dos hijas de no haber existido esa obligación es difícilmente justificable.

No se trata de un problema de interpretación de un testamento sino de aplicación de la Ley, siendo que la del País Vasco recoge la posibilidad de elegir a uno o varios de los legítimos, como se ha designado a varios de ellos, debe entenderse cumplida la exigencia.»

V

Mediante escrito, de fecha 23 de abril de 2018, el registrador de la Propiedad emitió su informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 9.8 y 16 del Código Civil; 47 y 48 y siguientes de la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco; las Sentencias del Tribunal Supremo de 8 de junio de 1982, 9 de marzo de 1984, 29 de enero de 1985, 1 de febrero de 1988 y 26 de abril de 1997, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 6 de octubre y 26 de noviembre de 2016 y 7 de febrero y 12 de junio de 2017.

1. Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible una escritura de adjudicación de herencia en la que concurren las circunstancias siguientes: el testamento fue otorgado antes de la entrada en vigor de la nueva Ley de Derecho Civil Vasco; el fallecimiento se ha producido una vez ha entrado en vigor la citada ley; en el testamento, se instituye herederos en distintas proporciones a un hijo y a una hija y a dos nietas hijas de ésta; otras dos hijas que no han sido instituidas como herederas reciben por vía de legado lo que por legítima estricta les corresponda.

El registrador señala como defecto la falta de comparecencia de las dos legitimarias a las que se ha dejado en el testamento las dos doceavas partes de la herencia por su legítima estricta que les corresponda.

La notaria recurre y alega lo siguiente: que se trata de un conflicto de Derecho intertemporal entre la fecha del testamento y la de la apertura de la sucesión, que está recogido en las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 6 de octubre de 2016 y 12 de junio de 2017, en el sentido de que se aplica la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco; que, por lo tanto, como se ha designado herederos a algunos de los descendientes, se ha respetado la legítima de los descendientes exigida por la ley vasca, que recoge la posibilidad de elegir a uno o varios de los legitimarios; que la disposición de la testadora a favor de las dos hijas a quienes se lega su legítima estricta, constituye un indicio de que la voluntad de la causante era dejar a las mismas el menor contenido de derechos posible y que la mención de estas en el testamento solo se encuentra motivada por el hecho de que la ley les reconoce un derecho hereditario cuya inexistencia habría llevado a la testadora a no haberles mencionado en el testamento; que la razón de haber sido redactada así la cláusula fue con la intención de hacer comprensible a la testadora la parte que por imperativo legal, corresponde a cada una de sus hijas; que no se trata de un problema de interpretación de un testamento sino de aplicación de la ley, siendo que la del País Vasco recoge la posibilidad de elegir a uno o varios de los legitimarios, como se ha designado a varios de ellos, debe entenderse cumplida la exigencia.

2. Como cuestión previa hay que recordar que este Centro Directivo ha admitido (Resoluciones de 26 de noviembre de 2016 y 7 de febrero de 2017) que una vez subsanados los defectos, cabe el recurso posterior pues no se recurre el asiento practicado sino el acto de calificación del registrador al objeto de declarar si la misma fue ajustada o no a derecho.

También hay que aclarar como cuestión previa que la notaria recurrente alega que se trata de un conflicto de Derecho intertemporal entre la fecha del testamento y la de la apertura de la sucesión, cuestión sobre la que ha resuelto este Centro Directivo (Resoluciones de 6 de octubre de 2016 y 12 de junio de 2017) y que ha de aplicarse la Ley 5/2015. Pues bien, el registrador en su calificación ha considerado que se trata de una sucesión causada después de su entrada en vigor de la Ley 5/2015 y que se rige por las disposiciones contenidas en la misma, por lo que no existe disparidad de criterio en este punto.

Como ha dicho este Centro Directivo en las resoluciones citadas, las sucesiones causadas después de la entrada en vigor de la Ley 5/2015, se registrarán por sus disposiciones aunque el testamento se otorgara antes. Así pues, es aplicable el sistema legitimario recogido en dicho texto legal, la naturaleza de las legítimas y la nueva figura del apartamiento expreso o tácito de los no instituidos como legitimarios. Este régimen estaba recogido por la larga tradición de Derecho civil de las zonas de los Fueros de Ayala y de Vizcaya, que hoy, la Ley 5/2015 ha extendido a todo el País Vasco con los problemas de adaptación intertemporal y regional que se producen.

3. Entrando en el fondo del asunto de este expediente, el artículo 48 de la Ley 5/2015 establece que «1. La legítima es una cuota sobre la herencia, que se calcula por su valor económico, y que el causante puede atribuir a sus legitimarios a título de herencia, legado o donación o de otro modo. 2. El causante está obligado a transmitir la legítima a sus legitimarios, pero puede elegir entre ellos a uno o varios y apartar a los demás, de forma expresa o tácita. 3. La omisión del apartamiento equivale al apartamiento tácito. 4. La preterición, sea o no intencional, de un descendiente heredero forzoso, equivale a su apartamiento (...)».

Por otra parte, el artículo 49 de la Ley de Derecho Civil Vasco establece que «la cuantía de la legítima de los hijos o descendientes es de un tercio del caudal hereditario», si bien, como resulta del artículo 48, el causante puede elegir entre los legitimarios a uno o varios y apartar a los demás de forma expresa o tácita.

Centrados en el presente supuesto, no ha existido preterición pues se ha llamado a los legitimarios en sus derechos de legítima estricta por vía de legado; no ha habido un apartamiento expreso. Sólo queda determinar si ha habido un apartamiento tácito o no.

4. En cuanto al apartamiento tácito de los descendientes, ha dicho este Centro Directivo en Resolución de 12 de junio de 2017, que «se observa la normativa en cuanto al respeto de la legítima de los descendientes regulada en la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco, ya que la legítima se salva en la persona de su hijo nombrado heredero. No se trata de un problema de interpretación de un testamento sino de aplicación de la Ley. A este respecto, la evolución del Derecho Foral de Vizcaya, antecedente indiscutido en la regulación actual del Derecho Civil Vasco, ha sido clara: la Compilación de 30 de julio de 1959 admitía el apartamiento expreso o tácito, pero exigía que constara claramente la voluntad del testador de apartar de su herencia a descendientes (artículo 23). Posteriormente, la Ley 3/1992, de 1 de julio, del Derecho Civil Foral del País Vasco, mantuvo la misma doctrina y reguló los efectos de la preterición no intencional, dando derecho al preterido a "una cuota igual a la del sucesor de igual grado menos favorecido" (artículo 54). Y la Ley 5/2015, de 25 de junio, actualmente vigente es clara; no exige que conste la voluntad expresa de apartar, y equipara al apartamiento la preterición, intencional o no. La línea evolutiva del Derecho Foral en el País vasco ha sido constante desde los lejanos tiempos anteriores a la Compilación en que, para salvar la "legítima formal" de los apartados, se utilizaba la fórmula notarial de asignarles a los mismos "un real de vellón, un palmo de tierra y una teja"».

En el presente supuesto no se ha producido una manifestación formal de apartamiento. Aunque la omisión de apartamiento equivale al apartamiento tácito y la preterición, sea o no intencional, de un descendiente heredero forzoso, equivale al apartamiento tácito, hay que concluir en que al producirse un llamamiento por vía de legado, tampoco hay preterición ni apartamiento tácito por omisión.

5. Así pues, la cuestión que se debate es la de si en el testamento de la causante, se ha producido o no el apartamiento tácito por voluntad de la causante respecto de las hijas legitimarias. En consecuencia, se trata de interpretar la voluntad de la causante en ese testamento, para resolver ante qué tipo de disposición nos encontramos, si un legado de legítima o un apartamiento tácito.

Alega la notaria recurrente que la redacción de la cláusula reduciendo a las dos hijas a la legítima estricta y corta que les correspondiere constituye un indicio de que la voluntad de la causante era dejar a las mismas el menor contenido de derechos posible y que la mención de estas en el testamento solo se encuentra motivada por el hecho de que la Ley les reconoce un derecho hereditario cuya inexistencia habría llevado a la testadora a no haberlas mencionado en el testamento, y que no se incluyó en la institución de herederos la cuota de una doceava parte a cada una de sus hijas porque se estaba cumpliendo con una obligación legal.

El registrador ha fundamentado la exigencia de la comparecencia de las legitimarias en que, al haber instituido herederos a dos de los hijos y a dos nietas en solo diez doceavas partes, es porque su voluntad era que en las otras dos doceavas partes sucedieran las legitimarias por ser esas dos doceavas partes iguales a lo que por legítima les corresponde. No que acreciera a los instituidos herederos, pues, de haberlo querido así, los hubiera instituido en el cien por ciento y no solo en diez doceavas partes.

Este Centro Directivo ha resuelto en Resolución de 6 de octubre de 2016 en un supuesto referido a ascendientes lo siguiente: «Si bien los ascendientes no tienen derechos legitimarios, se plantea ahora si la disposición testamentaria "lego a mis padres lo que por legítima les corresponda" puede imputarse, como defiende el registrador, a la parte de libre disposición. Son muchas las maneras en las que se puede cumplir con los legitimarios en testamento, pero lo cierto es que la práctica habitual es realizarlo a través de un legado en el sentido recogido en esta cláusula, para después, como sucede en este caso, instituir herederos universales en el remanente de la herencia. Se puede sostener que la condición de heredero tiene una vis atractiva sobre posibles legados vacantes. Así se deduce de artículos como el 888 del Código Civil al decir que "cuando el legatario no pueda o no quiera admitir el legado, o éste, por cualquier causa, no tenga efecto, se refundirá en la masa de la herencia, fuera de los casos de sustitución y derecho de acrecer". Siguiendo este criterio, puede deducirse que la voluntad del testador fue que la "porción vacante" derivada de la reducción de los derechos legitimarios legales corresponda a quien hubiese designado heredero frente a quien designa legatario. Más dudoso sería si la legítima se hubiera atribuido sobre bienes concretos o por cuotas determinadas. Extender la voluntad del causante más allá de la literalidad de la cláusula testamentaria, que parece claro que se realiza en atribución de la legítima, es una cuestión que no puede deducirse de una manera indubitada de una lectura del testamento. Es más, atendiendo al momento del otorgamiento, la voluntad del testador (debidamente asesorado por el notario autorizante) se forma con arreglo al contexto legislativo vigente en dicho momento, por lo que deducir que hubiera atribuido la mitad de los bienes de su herencia a sus padres de no haber existido esa legítima es difícilmente justificable». Ocurre que, en el presente supuesto, queda cuota vacante para pago de la legítima (dos doceavas partes indivisas) y se hace en forma de legado de legítima estricta. En consecuencia, a la vista del legado de los derechos a la legítima, las deducciones sobre cuál fuera la voluntad de la testadora respecto de apartar a las legatarias de legítima no son justificables.

6. La cuestión es cómo se interpreta este testamento en el que la testadora después de dejar a sus hijas lo que por legítima les corresponda, a continuación instituye herederas a sus otras dos hijas y a dos nietas en diez doceavas partes de la herencia.

El artículo 675 del Código Civil en su párrafo primero establece: «Toda disposición testamentaria deberá entenderse en el sentido literal de sus palabras, a no ser que aparezca claramente que fue otra la voluntad del testador. En caso de duda se observará lo que aparezca más conforme a la intención del testador según el tenor del mismo testamento». La sucesión testamentaria se rige por la voluntad soberana del testador y toda actividad interpretativa ha de orientarse a la búsqueda de la voluntad real del causante. Es jurisprudencia muy reiterada del Tribunal Supremo que en la interpretación de los testamentos hay que atenerse a su literal contexto y tal criterio ha de prevalecer a menos que aparezca de modo manifiesto que es erróneo o equivocado por contradicción con la voluntad del testador (cfr. Resoluciones citadas en «Vistos»).

El artículo 18 de la Ley Hipotecaria determina los medios que puede usar el registrador a la hora de calificar un documento limitándolos a lo que resulte de los documentos presentados y a los obstáculos que resulten de los asientos del Registro. Estos son los únicos medios utilizables. A la hora de calificar la escritura de partición de herencia, dado que del Registro no surge ningún impedimento, sólo se tendrá en cuenta la escritura particional y el testamento de la causante. Por tanto no pueden considerarse las conversaciones privadas con la testadora, sus descendientes, etc. que en un juicio declarativo sí podrían tenerse en cuenta para conocer cuál fue la voluntad real de la causante. Así pues, la calificación registral sólo debe atenerse al tenor literal del testamento.

En el testamento del presente supuesto, tras dejar a dos de sus hijas lo que por legítima estricta les corresponda, instituye herederos a los otros dos hijos y dos nietas en diez doceavas partes de la herencia, lo que a la vista de la sencilla cuenta matemática evidencia su voluntad de que aquellas percibieran cada una de ellas una doceava parte de la herencia. La interpretación según la cual la institución hereditaria en diez doceavas partes pretende dejar vacantes –las otras dos doceavas partes– respecto de las cuales se abriría la sucesión intestada, es una interpretación absurda puesto que no es creíble que la voluntad de un testador sea la de abrir su sucesión intestada salvo que así lo exprese claramente; por lo tanto, debe concluirse que la voluntad de la testadora fue que en esas dos partes indivisas restantes sucediesen las legatarias de legítima, y por ello no se dispone en el testamento de las mismas. Así pues es necesaria su comparecencia en la escritura de partición, como posteriormente ha ocurrido para obtener su inscripción.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la calificación.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 5 de julio de 2018.–El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.